

⑮ 「御定書はだれのため？」

～公事方御定書から考える法の意義と役割～

●主に対応する学習指導要領 公民的分野
内容C 私たちと政治
(1) 人間の尊重と日本国憲法の基本的原則
ア(イ) 民主的な社会生活を営むためには、法に基づく政治が大切であることを理解すること。

●主に対応する帝国書院公民教科書 単元名・対応ページ			
部	章	節	ページ
第2部 政治	第1章 日本国憲法	第1節 民主主義と日本国憲法	p. 29-32

●主に対応する学習指導要領 歴史的分野
内容B 近世までの日本とアジア
(3) 近世の日本
ア(ウ) 産業の発達と町人文化

●主に対応する帝国書院歴史教科書 単元名・対応ページ			
部	章	節	ページ
第2部 歴史の大きな流れと 時代の移り変わり	第3章 武家政権の展開と世界の 動き	第4節 天下太平の世の中	p. 134-135

第I部 指導案

1 授業のねらい

(1) 歴史学習では、さまざまな法令を学習します。大宝律令、御成敗式目、分国法、鎮国令、武家諸法度、禁中並公家諸法度、大日本帝国憲法などです。教師もばくぜんと「法律」として教え、生徒もなんとなく「法律だな」と学んでいると思います。こうした法令を法教育的な視点でみるとどうなるのでしょうか。ここでは、例として、享保の改革で扱う「公事方御定書」にスポットをあてて考えてみました。この法令は、上下巻からなり、下巻が「御定書百箇条」といわれるもので、刑法典となっています。

(2) この刑法の特徴を示してみましよう。

- ① 執務の準則（御役人がみるマニュアル）であって一般に公開されたものではない。あくまで裁判の基準である。
- ② それまで、まちまちであった裁判の基準について先例をまとめて作成したものである。
- ③ 江戸幕府の初期は、「戦国の風」が残り、残虐な刑罰などもみられたが、文治政治の時勢にあわないことから、刑罰の見直しははかられた。

法教育的には、①の部分がだいじでしょう。庶民には知らされることなく運用されたというところです。生徒には、私たちが、何がルール違反でそれに対する罰則が何か、ということが知らされないでいたら、どんな気持ちになるか、まず、そのことを考えさせたいと思います。逆に言うと、あらかじめ知らされていることの大切さを理解させたいのです。公事方御定書は、「執務の準則」であって、現代の法とは異なっているのです。

(3) 「戦国の風」が残る幕政の初期には、残虐な刑罰も多く、厳罰主義でした。享保の時代となって、天下は泰平であり、犯罪も比較的少ないことから、実際には死罪等は減少していたようです。法典の編纂、その内容も「時代の空気」に左右されるものなのでしょう。

それまでまちまちだったものを一定の基準をもとに運用するようになったことは、とても重要だともいえるのです。また、平和な時期になって、あらためて裁判の公平性が社会的要請となってきたという側面もあると思われます。

さらに、経済の発展に伴い、社会の変化が著しく、商習慣などに基づく法令の編纂が必要だったことも法典編纂の大きな要因でしょう。

- (4) 教師からの補足として、時の権力者が「軍事政権」でありながらも、儒教的教養に基づいた「徳治主義」的な理想主義を大切に考え、法やルールに基づく世界をめざす方向にかじを切ったことが根本的な刑法典編纂の要因であったことを指摘しておきたいところです。

なお、大政奉還、王政復古後は、江戸の治安はどういう法令で維持されたかということ、しばらくはこの「御定書」が適用されていたのです。新政府は、その後「仮律」という「律」を制定し、次いで「新律綱領」「改定律例」を策定することになるので、刑法ができるまでは「律」であったのです。その後、「刑法」がつくられるのですから、現行の刑法にも「御定書」の影響はあるといえるのです。

2 生徒に身につけさせたい法教育的な見方・考え方

この授業を通して生徒に身につけてほしい力は、次のようなものです。

- ①あらかじめ、ルールとそれに違反したことに対するペナルティを示しておくことの重要性を知る。
 - ※最もだいたいじにしたい部分です。権力をもつものが恣意的にルールやペナルティを決められるとしたら、どれほど市民生活に脅威となるか、考えてほしいのです。
- ②法令の制定が、時代の要請であり、時代の空気によって左右されるものであるという相対性に気づく。
 - ※ある時代のルールは、その時代のそれなりの要請で成立するものなのです。これは、校則などで考えてみると、生徒にはわかりやすいと思います。時代の空気に左右されつつ、刑罰がゆるくなったり、きびしくなったりすることも事実です。
- ③このような法則を知った上で、「今」はどうかを考えることができる。
 - ※最もだいたいじなところは、このような法則を知ったうえで、ひるがえって「今」を考える生徒に育ててほしいというところです。厳罰化を求めたり、可視化を求めたり、裁判員裁判が導入されたり、少年法が改正されたり、被害者の救済がさげられたり、刑法をめぐる動きは時代を映すともいえるのです。

3 指導計画

	学習活動	指導上の留意点
導入	<ul style="list-style-type: none"> ・享保の改革の一つで裁判の基準を定めたもの。大岡忠相（大岡越前）が関わってつくった！ ↑ということは、それまでは、裁判の基準はいい加減なものだったのか？ 	<ul style="list-style-type: none"> ・概要を知り「公事方御定書」の内容に関心をもたせる。 ・8代将軍吉宗が行った、享保の改革の一つであること、大岡忠相らが関わって作成されたことなどを理解させる。
展開	<ul style="list-style-type: none"> ・裁判に基準がなかったら、どんな混乱や、デメリットがあるか、考えてみる。 	<ul style="list-style-type: none"> ・ワークシートに記入。 もし、裁判の基準がなかったら？ あらかじめ刑罰が決まっていなかったら？ 思いつくだけ、あげてみるように促す。
	<ul style="list-style-type: none"> ・この御定書の内容は庶民に知らされることがなかった。 ↑このことから、庶民にとってどんな不利益が考えられるか、ワークシートを参考に意見を出し合う。 	<ul style="list-style-type: none"> ・ワークシートに記入。 何がルール違反で、どんな罰かわからなかったら、自分ならどう感じるか考えてみる。 なぜ、幕府は、庶民に知らせなかったのか考えてみるように促す。
まとめ	<ul style="list-style-type: none"> ・ワークシートにまとめを記入させる。 	<ul style="list-style-type: none"> ・ワークシートにまとめを記入する。その際「自分の意見」が書けるように支援する。

4 評価

観点別評価
<p>○知識・技能</p> <ul style="list-style-type: none"> ・江戸時代と現代の時代の違いを意識して、今との比較で、御定書について考えることができたか。
<p>○思考・判断・表現</p> <ul style="list-style-type: none"> ・為政者の立場と、庶民の立場の両方から、多角的に、刑法について考えることができる。罪刑法定主義の重要性について考えることができたか。
<p>○主体的に学習に取り組む態度</p> <ul style="list-style-type: none"> ・刑法（罪と罰）について、「安心して暮らすため」という視点をもって、罪刑法定主義の意味について自分なりに考えようとしている。

主体的に学習に取り組む態度をみとる具体的な生徒の姿の例
<p>○B 規準の例</p> <ul style="list-style-type: none"> ・ワークシートの4、6について、自分の考えを記入している。
<p>○A 規準の例</p> <ul style="list-style-type: none"> ・今、社会問題になっている事案について、その罪と罰をどう考えていくかということなど、自分のことにつなげて、歴史的事象を捉えようとしている。

第Ⅱ部 ワークシート

「御定書はだれのため？」

～公事方御定書から考える法の意義と役割～

組 番 名 前

1 裁判の基準が文書でまとめられたことについて

(1) 裁判の基準があらかじめ文書にまとめられていない状態では、どんな不都合があったと思いますか？（現代と比べて考えてみましょう）。

江戸の庶民からみて	
幕府側からみて	

2 犯罪に対する刑罰の内容が、あらかじめ公開されていないことについて

(1) 犯罪に対する刑罰の内容があらかじめ公開されていない状態だと、どんな問題が考えられますか。

江戸の庶民からみて	
幕府側からみて	

(2) 現在は、犯罪に対する刑罰の内容があらかじめ公開されていますが、どんなメリットが考えられると思いますか。

庶民側からみて		
政府側からみて		

3 御定書の内容は、実際には、庶民に知らされませんでした。幕府が、庶民に知らせなかった理由を考えてみましょう。

--

4 現在は、すべての法律が公開されています。このことの大切さについて、意見を述べなさい。

--

5 御定書は、だれがつくったものですか？また、現在の法律はだれがつくりますか？

御定書	今の法律

6 今日の授業をふりかえって、考えたことや、気づいたこと、これからの社会の中での「罪と罰」についてなどを書いてみましょう。

--

第Ⅲ部 弁護士からのアドバイス

1 公事方御定書

公事方御定書は、武士だけでなく江戸の庶民を裁くための裁判の準則であり、それまでの裁判の内容を集成して、判例法を文書としてまとめたものであるといわれています。

どのような行為を、どのように裁くかをまとめたものという意味で、「刑法」であるといえます。ちなみに刑法とは、六法全書にのっている刑法典のこともさしますが、実質的には、「何をすれば犯罪となるのか（犯罪の要件）と、その犯罪をした場合の刑罰の内容を定めた国の法規範」を意味します。

ところが、御定書そのものについては、適用される庶民へ明示をしていませんでした。

そこで、現代的に考えられている刑法の大原則である「罪刑法定主義」の観点で、現行刑法とは大きくことなる異になります。

2 罪刑法定主義とは

罪刑法定主義とは、「法律なければ犯罪なし。法律なければ刑罰なし。」という標語で示されるとおり、一定の行為を犯罪とし、これに刑罰を科するためには、あらかじめ成文刑法（文書の形で規定された刑法）が存在しなければならないとする原則です。

一般には、イギリスのマグナカルタ、フランス革命等を経て近代的自由主義思想と共に成立したといわれています。

3 刑法の目的

罪刑法定主義では、

- ・どのような行為が犯罪となり、どのような刑罰を科されるかを、国民がその代表である国会で成立する「法律」で定めておかなければならないこと
- ・犯罪と刑罰は、国民の権利や自由を守るために、犯罪が行われる前に文書の形になっている成文法により明示して、自分の行為が処罰されるかどうかを予測できるようにしておかなければならないこと

が要請されます。

このようなことが要請されるのは、そもそもなぜ刑法が必要なのかを考えるとわかりやすいかもしれません。

刑法の目的は一言でいえば人が安心してくらするようになるためといえます。

具体的にいうと、犯罪の防止をすることと、個人の基本的人権の保障をまっとうすることによって、社会秩序を維持することにあると考えられています。

もちろん刑法の目的は、個人の生命や財産といった法律で保護されるべき利益（法益）を守ることにありますが、これを守るために過酷な刑罰が科されることがあれば、このことによって国民の自由や人権が侵害されることになってしまいます。そこで、一定の行為が犯罪であることを明示して、刑罰権の恣意的な行使を防止することが重要となります。また逆に、人権保障を重視すると、犯罪を防止し法益を保護することが弱くなってしまいます。

このようなことから、刑法の目的は、法益保護・人権保障のいずれか一方ではなく、究極の目的である社会秩序維持のために、法益保護と人権保障の調和をはかることにあると考えべきといえます。

4 刑法の機能

このような目的をはたすために、刑法には、規制的機能、秩序維持機能、自由保障機能といった

本質的機能があると考えられています。

(1) 規制的機能

規制的機能とは、行動を規制する機能です。一定の行為を犯罪として規定し、これに対して害悪である刑罰を科することを予定することで、①その行為は法的に許されないということを示し(評価的機能)、②その行為をしてはいけないと命令する機能(決定的機能)を有することになります。

この機能によって、人に犯罪をさせないようにして犯罪の防止をはかるのです。

(2) 秩序維持機能

秩序維持機能は、文字どおり社会の秩序を維持する機能ですが、これはまず法益保護の機能として現れます。人の生命、自由、財産などの法律によって守られるべき利益を法益といいます。これらを害する行為を刑罰という手段で禁止することによって、守るのが法益保護機能といえます。

また、刑罰を定めることによって、社会の一般人を犯罪行為に関与させないようにさせる「一般予防機能」、実際に犯罪をおかしてしまった人が将来二度と同様の犯罪をおかさないようにさせる「特別予防機能」という機能もはたします。

(3) 自由保障機能

自由保障機能とは、一定の行為を犯罪として、これに刑罰を科することを明示することによって、国家が刑罰を科することを制限して刑罰の行き過ぎ・濫用を防ぐ機能です。

刑罰を科するといういわばおどしによって秩序を維持しようとする機能と、不必要な刑罰を科さないという自由を保障する機能は、相互に矛盾・対立する形になりますので、この調和をはかることが大切になってきます。

このような機能をはたすために、刑法はあらかじめ国民の代表である国会で定められ、その刑法の内容が国民に知らされている必要があるのです。

5 公事方御定書と罪刑法定主義

公事方御定書については、徳川幕府の判例刑法の集成といえますが、「民は依らしむべくして知らしむべからず」などという統治方法がとられており、民衆に知らされることはありませんでした(これが「お上」の意識を生む源泉ともなっているかと思われます)。

その作成も、支配者である徳川幕府によってのみなされていたため、国民の代表で決めたことにはもちろんなりませんし、どのような行為が犯罪になるかもあらかじめ示されていることはありませんでした。

このような観点から、公事方御定書は、権力者・支配者である徳川幕府のためのものであり、一般民衆のためのものではなかったといえると思います。

公事方御定書は民衆に知らされることがなかったのですから、刑法の機能のうち、規制的機能や自由保障機能ははたらかず、秩序維持機能のみがはたらいっていたといえます。

もちろん、裁判をするにあたってなにも基準がなく、判断する人の考え一つで行われるより、民衆に明示されていなくてもなんらかの基準はあったほうがよいとはいえませんが、現代に比べると統治の道具としての役割が非常に強かったといえると思います。

6 法教育的観点

人々が法律というルールに従うのは、そのルールに納得をし、従うことを了解しているからであると考えられます。そしてこの納得と了解は、自分たちのルールを自分たちで決めているということに支えられています。刑法が法律として存続するのも、法律を定めることに人々の納得があるからと考えられ、国の単位でいえば、国民がみずからの手で自分たちの法律を決めていく民主主義にこの根拠があると考えられます。

また、人の自由を守るためには、何がいけなくて、どういったペナルティが負わされるかを、あらかじめ知っておく必要があります。そうでなければルールにのっとった正しい判断ができません。

そこで、みんなが守るべきルールを定める場合には、可能な限り自分たちで必要なルールを定め、

そしてそのルールをあらかじめきちんと示しておくことが必要となってきます。とくにペナルティを科すルールの定め方、あり方について罪刑法定主義をふまえて考えていただければと思います。

公事方御定書は、徳川幕府の統治の一つの道具でした。

現在の刑法に関しても、これが統治の一つの道具であることは当然ですが、この国を統治する自分たち自身のニーズに合い、おかしい使われ方をしていないか、刑罰をもってやらせないようにしようとする行為があらかじめ犯罪として刑罰に定められているかを、私たちは監視し、不都合があれば変えていく必要もあります。

また、一方で、刑法に定められることは「刑罰」というそれ自体が重大な人権侵害といえる制約をもって禁止したいとみんなが考える行為でありますので、極めて重大な行為に限られているといえ、刑法に定めていなくとも、やってはいけない行為、しない方がよい行為があること（契約や道徳、マナーなどで守るべき行為があること）について誤解がないようにすることも大切であると思います。

第Ⅳ部 授業づくりのポイント

1 ねらいをはっきりさせましょう

(1) 執務の準則であったことはしっかりとらえさせましょう

今の刑法は、あらかじめ「こんなことをしたらいけません。もし違反したらこんな刑罰になります」ということが示してあります。しかし、当時は、そうでなかった。江戸の庶民は刑法の中身を知らされていなかったのです。しかも、取り調べをする人と裁判をする人は同じ人(町奉行)で、もちろん弁護士もいません。その違いと影響、意味についてははっきりさせることが大切です。

(2) 過去の出来事であることを確認しましょう

あくまで、歴史上の出来事なので、時代の空気、その当時の人々の思いなどをイメージできることが大切です。今のルールや裁判、刑罰と違っていることが、武士の政権(つまり軍事政権)であることや封建制度、身分制社会などの構造と関連することなどを理解させることも必要です。

(3) それまでは、文章によるまとまった法令はなかった

とはいえ、とりあえず、百か条からなる刑法典ができたことは画期的なことであり、それまでは、先例に任せて判断していたのに対して、一つの規準ができたことは重要なことで、その価値についても生徒たちが話し合えると、発展的な学習となるでしょう。

(4) 今とのつながりで考える

今の刑法と比較して(基本的なことは教師がレクチャーしてください)、その違いをきわだたせることも必要ですが、反面、今とのつながり、連続性に目を向けさせることもだいじです。歴史は切れることなく連続しているものです。政権がかわっても、刑法犯を捕まえて罰しないわけにはいきません。御定書以降は、文書になった刑法が現代まで連続しているので、そのことを知ることも、歴史に興味がわく助けとなります。また、現在でも、国によっては、罪刑法定主義や成文法になっていない状況があることも、調べられるとより深い学びとなるでしょう。

2 指導の工夫をしましょう

公民的分野で扱うときは、内容C(1)「人間の尊重と日本国憲法の基本的原則」内、「個人の尊重と法の支配」の学習で扱うことを想定していますが、「刑事裁判」のところでも扱うことも可能です。歴史的分野で学んだことを復習しながら、取り組むとよいでしょう。歴史的分野で扱う場合は、公民的分野の予習の意味も含めて、教師があるていど補足をする必要でしょう。歴公融合のような形で扱うことで、分野にとらわれずに「考える力」を養うことができると思います。

3 授業の進め方

〈 導 入 〉

御定書の主な内容や特徴を示して、ワークシートに取り組みさせます。

〈 展 開 〉

もし、罪と罰があらかじめ示されていなかったら?という視点が、この授業のポイントであることを常に確認しながら、ワークシートの1~4に取り組みます。

〈 ま と め 〉

ワークシートの5で、現在の日本の法律は、国民の代表である国会で、つくられることの大切さを確認し、法が、誰もが安心して生活できる社会をつくる根本であることに気づかせましょう。

※補足として留意すべき点

江戸の刑罰などを学習すると、往々にして、おもしろ半分で、残虐な刑罰を扱うことがあります。このことは厳にいましめねばなりません。充分注意してください。また、岡っ引き、目明かし、下っ引きなどの人々が被差別の対象であったことにも留意が必要です。いろいろな意味で基本的人権に配慮した指導が必要です。教師がしっかりとした知識を誤解なく身に付けることは歴史学習には不可欠です。